Der Strafbefehl

nach den

Vorschriften in den §§ 447 bis 452

der

Deutschen Strafproceßordnung

vom 1. Februar 1877.

Inaugural-Dissertation

vorgelegt

von

Oscar Tischer,

Referendar.

Dresden,

Druck von B. G. Teubner.

1884.

Von der

Juristenfakultät

der

Landesuniversität zu Rostock

genehmigt

im December 1884.

Die Vorschriften, welche die seit dem 1. October 1879 in Kraft getretene Strafproceßordnung enthält, basiren hauptsächlich auf den Grundsätzen des Anklageprincips, der Oeffentlichkeit und Unmittelbarkeit des Verfahrens, sowie der freien Beweiswürdigung.

Doch sind theils aus Zweckmäßigkeitsgründen, theils wegen anderer Ursachen die verschiedensten Ausnahmen von diesen Grundprincipien statuirt worden. So wird nicht lediglich auf Grund der erhobenen Anklage das Strafverfahren eingeleitet, sondern das Gericht ist insofern von Einfluß auf den weiteren Verlauf der Untersuchung, als das Hauptverfahren in der Regel nicht eintreten kann, ohne daß das Gericht die Eröffnung desselben beschlossen hat (St.=P.=O. §§ 196, 197, 201flg.); so erstreckt sich die Oeffentlichkeit, d. h. die Zugängigkeit der Verhandlung für unbetheiligte Personen nicht auf das ganze Verfahren, sondern nur auf die Verhandlungen vor dem erkennenden Gerichte, einschließlich der Verkündung der Urtheile und Beschlüsse desselben (G.=V.=G. §§ 170, 174); es kann aber auch für die Hauptverhandlung oder einen Theil derselben die Oeffentlichkeit ausgeschlossen werden, wenn eine Gefährdung der öffentlichen Ordnung oder Sittlichkeit zu besorgen ist (G.=V.=G. § 173); principiell ist die Oeffentlichkeit in dem Vorverfahren ausgeschlossen, doch kann den Parteien ausnahmsweise gestattet werden, gewissen Untersuchungshandlungen beizuwohnen (Parteiöffentlichkeit, zu vergl. St.=P.=O. § 191), auch erfolgen die Berathungen und Abstimmungen des Gerichts in nicht öffentlicher Sitzung (G.=V.=G. § 195, Abs. 1).

Von dem Grundsatze der freien Beweiswürdigung, wonach das Gericht nach seinem freien Ermessen über die Beweiskraft der zur Erbringung des Beweises benutzten Mittel zu entscheiden hat, ist nur in wenigen Fällen abgewichen, so namentlich in dem Falle, daß die Verurtheilung eines Abwesenden, welcher sich der Wehrpflicht entzogen hat, auf Grund einer Erklärung der mit der Controle des Wehrpflichtigen beauftragten Behörde erfolgen kann,

wenn sich nicht Umstände ergeben, welche dieser Erklärung entgegenstehen (St.=P.=O. § 475, Abs. 1) zu vergl. St.=P.=O. §§ 274, 372, 398, 413, sowie Binding, Normen Band II Seite 612flg.

Endlich ist auch das Princip der Mündlichkeit oder Unmittelbarkeit nicht streng durchgeführt. Nicht anerkannt ist dasselbe in dem Vorverfahren (St.=P.=O. §§ 168, 186, 197) und in der Beschwerdeinstanz (§ 348 l. c.), es ist nicht vollständig anerkannt in der Berufungs= und Revisionsinstanz (§§ 363, 365, 366, 386, 391 l. c.). Auch kann über den Antrag auf Wiederaufnahme des Verfahrens ohne mündliche Verhandlung entschieden werden (St.=P.=O. §§ 407, 411).

Der Regel nach soll auch gegen einen nicht anwesenden Angeklagten eine Hauptverhandlung nicht stattfinden (§ 229 l. c.); doch kann gegen einen Abwesenden, d. h. gegen eine solche Person, deren Aufenthalt unbekannt ist, oder welche sich im Auslande befindet und deren Gestellung vor das zuständige Gericht nicht ausführbar oder nicht angemessen erscheint (St.=P.=O. § 318), zur Hauptverhandlung geschritten werden, wenn die den Gegenstand der Untersuchung bildende That nur mit Geldstrafe oder Einziehung allein oder in Verbindung mit einander bedroht ist (§ 319 l. c.). Für dieses Verfahren sind die Vorschriften in den §§ 320flg. der Strafproceßordnung maßgebend.

Es kann auch bei dem Ausbleiben des Angeklagten zur Hauptverhandlung geschritten werden, wenn die den Gegenstand der Untersuchung bildende That nur mit Geldstrafe, Haft oder Einziehung, allein oder in Verbindung mit einander bedroht ist, doch muß in diesem Falle der Angeklagte in der ihm zuzustellenden Ladung zur Hauptverhandlung auf die Zulässigkeit dieses Verfahrens ausdrücklich hingewiesen werden (St.=P.=O. § 231).

Der Angeklagte kann ferner auf seinen Antrag wegen großer Entfernung seines Aufenthaltsortes von der Verpflichtung zum Erscheinen in der Hauptverhandlung entbunden werden, wenn nach dem Ermessen des Gerichts voraussichtlich keine andere Strafe als Freiheitsstrafe bis zu sechs Wochen, Geldstrafe oder Einziehung allein oder in Verbindung mit einander zu erwarten steht. Doch

muß in diesem Falle der Angeklagte, wenn seine richterliche Vernehmung nicht bereits im Vorverfahren stattgefunden hat, durch einen beauftragten oder ersuchten Richter über die Anklage vernommen werden, und es muß dieses Protokoll in der Hauptverhandlung verlesen werden (St.-P.-O. § 232.).

Entfernt sich der Angeklagte aus der Verhandlung oder bleibt er bei der Fortsetzung einer unterbrochenen Hauptverhandlung aus, so kann diese in seiner Abwesenheit zu Ende geführt werden, wenn die Vernehmung des Angeklagten über die Anklage schon erfolgt war, und das Gericht seine fernere Anwesenheit nicht für erforderlich erachtet (§ 230, Abs. 2 l. c.).

Es ist endlich auch der Fall hierher zu rechnen, wo der Amtsrichter ohne vorgängige Untersuchung und ohne nothwendiges Gehör des Beschuldigten an den Letzteren einen Befehl richtet, in welchem ihm auferlegt wird, für die in dem Befehle bezeichnete Strafthat eine angegebene Strafe zu dulden. Das hier zu beobachtende Verfahren wird in den §§ 447 bis 452 der Strafproceßordnung geregelt.

Der von dem Amtsrichter hiernach zu erlassende Strafbefehl bildet mithin ein anticipirtes Urtheil, in welchem der Strafrichter eine Strafe gefunden und festgesetzt hat, unter der doppelten Voraussetzung, daß die strafbare Handlung überhaupt, und daß sie unter denjenigen Umständen begangen ist, welche in dem staatsanwaltschaftlichen Antrage angegeben sind.

Die gegen die Zulässigkeit und Angemessenheit des Verfahrens geltend gemachten Bedenken, welche meist theoretischer Natur sind, werden hinfällig durch die größeren praktischen Vorzüge desselben, welche hauptsächlich in der großen Kürze des Verfahrens bestehen, — da an Stelle der Hauptverhandlung mit ihrem complicirten Apparate eine einzige Verfügung des Richters tritt — und der Geringfügigkeit der durch dasselbe entstehenden Kosten. Denn dieselben betragen, abgesehen davon, daß keine Zeugengebühren erwachsen und dem Beschuldigten keine Kosten behufs Stellung vor Gericht beziehentlich Bestellung eines Vertheidigers entstehen, nur $^1/_5$ der Kosten des Hauptverfahrens (Gerichtskostengesetz § 63).

Die nähere Betrachtung dieses Verfahrens soll der Gegenstand der folgenden Zeilen sein.

A.

a) In den zur Zuständigkeit der Schöffengerichte gehörigen Sachen, mit Ausnahme der im § 27 Nr. 3—8 des Gerichtsverfassungsgesetzes bezeichneten Vergehen kann ein Strafbefehl erlassen werden. Er ist demnach in folgenden Fällen zulässig:

1. bei allen Uebertretungen;
2. bei denjenigen Vergehen, welche nur mit Gefängniß von höchstens drei Monaten oder Geldstrafe von höchstens sechshundert Mark, allein oder neben Haft oder in Verbindung mit einander oder in Verbindung mit Einziehung bedroht sind.

Hiervon sind jedoch noch ausgenommen:

1. die schon im § 27 des Gerichtsverfassungsgesetzes aufgeführten Ausnahmen (nämlich das im § 320 des Strafgesetzbuches und die im § 74 des Gerichtsverfassungsgesetzes bezeichneten Vergehen);
2. sämmtliche vom Landgerichte dem Schöffengerichte überwiesene Sachen, da die Ueberweisung erst nach beziehentlich gleichzeitig mit der Eröffnung des Hauptverfahrens geschieht, und zur Verhandlung und Entscheidung erfolgt (§ 75 G.-V.-G.);
3. die Uebertretung gegen § 360 Nr. 3 des Strafgesetzbuches; denn das in diesem Falle zu beobachtende Verfahren ist durch §§ 470flg. der Strafproceßordnung geordnet;
4. der Fall, wenn gegen eine polizeiliche Strafverfügung rechtzeitig auf gerichtliche Entscheidung angetragen worden oder wenn ein administratives Verfahren vorhergegangen ist. In dem ersten Falle schreibt der § 456 der Strafproceßordnung vor, daß sofort zur Hauptverhandlung zu schreiten ist; die gleiche Vorschrift enthält § 462 l. c. für den zweiten Fall.

Meves (in H. H. II Seite 360) will ferner den Strafbefehl nicht für zulässig erachten in dem Falle, wenn eine Verwaltungsbehörde die Sache zur Entscheidung an das Gericht abgegeben hat, da es nicht angemessen erscheinen würde, eine derartige Sache, in welcher eine Verwaltungsbehörde auf selbständiges Einschreiten verzichtet hat, blos durch Strafbefehl ohne genaue Prüfung des Sachstandes abzuthun. Ob das angemessen erscheine, mag dahin gestellt bleiben; die Berechtigung, den Erlaß eines Strafbefehls zu beantragen, beziehentlich einen solchen zu erlassen, wird man jedoch der Staatsanwaltschaft beziehentlich dem Amtsrichter, wenn sonst die Erfordernisse vorliegen, nicht absprechen können.

Zu bemerken ist noch, daß nicht blos wegen derjenigen Delikte, welche im Strafgesetzbuche mit Strafe bedroht sind, ein Strafbefehl erlassen werden kann, sondern, daß es einerlei ist, welches Gesetz eine derartige Strafbestimmung enthält, es genügt, wenn es eine mit Gesetzeskraft versehene, allgemeine oder für einen bestimmten Bezirk bindende, in gesetzlicher Weise publicirte Vorschrift ist.

Die Vergehen der §§ 121 Abs. 2, 123, Abs. 1, 138, 148, 276, 292 und 299 des Reichsstrafgesetzbuches können durch Strafbefehl erledigt werden.

b) Der Strafbefehl kann ferner erlassen werden gegen alle Personen, soweit sie nur fähig sind, die durch den Strafbefehl zu ahndende That zu begehen. Der Erlaß eines solchen ist mithin unstatthaft gegen Personen, welche noch nicht zwölf Jahre alt sind, da gegen dieselben eine strafrechtliche Verfolgung überhaupt ausgeschlossen ist (§ 55 Abs. 1 St.-G.-B.).

Ob der Erlaß eines Strafbefehls gegen einen Angeschuldigten, welcher zur Zeit der Begehung der strafbaren Handlung zwar das zwölfte, nicht aber das achtzehnte Lebensjahr vollendet hat, zulässig sei oder nicht, ist bestritten. Damit eine solche jugendliche Person wegen der von ihr begangenen Gesetzesübertretung zur Verantwortung gezogen werden könne, ist es nöthig, daß der Richter das Vorhandensein der zur Erkenntniß der Strafbarkeit der Handlungsweise erforderlichen Einsicht feststelle (St.-G.-B. § 56). Dieselbe ist dann vorhanden, wenn der Thäter im Stande

gewesen ist, zu begreifen, daß seine Pflicht die Unterlassung dieser speciellen Handlung fordere und daß er durch Begehung der letzteren sich einer Criminalstrafe aussetze. (Zu vergl. Oppenhof, Comm. zum St.-G.-B. § 56 Nr. 3; Rspr. des R.-G. in Strafsachen Bd. IV, Seite 51, Bd. V, Seite 512.) Diejenigen, welche (wie Dochow St.-P.-O. Seite 283; Löwe, Comm. zu § 231; Meves in H. H. II, Seite 368 flg.; Oppenhof Comm. zur St.-P.-O. § 56 Nr. 8) in dem hier in Rede stehenden Falle die Zulässigkeit des Verfahrens bestreiten, thun dies, von der Annahme ausgehend, daß es nöthig sei, einen solchen Angeklagten vor sich zu haben, um die Strafreife gemäß § 56 des Strafgesetzbuches feststellen zu können. Die Deliktsfähigkeit des jugendlichen Angeklagten kann jedoch meines Erachtens auch aus anderen Umständen gefolgert werden; so aus der genossenen Schulbildung, der bereits wegen gleicher oder ähnlicher Zuwiderhandlungen erfolgten Vorbestrafungen, auch wohl aus den die That begleitenden Umständen. In vielen Fällen wird die etwa bereits erfolgte Vernehmung des Angeklagten — sei es durch den Amtsanwalt oder den Richter im Falle der Verhaftung — eine geeignete Handhabe zur Feststellung der Strafreife geben. Nach der Möglichkeit sofort feststellen zu können, ob die zur Erkenntniß der Strafbarkeit der Handlungsweise erforderliche Einsicht bei dem Beschuldigten vorhanden sei, wird im einzelnen Falle zu entscheiden sein, ob ein Strafbefehl erlassen werden darf oder nicht. Auch von Schwarze führt in seinen Erörterungen Bd. I Seite 5 aus, daß ein Strafbefehl gegen einen jugendlichen Angeklagten erlassen werden könne; nur will derselbe dem Amtsrichter die Berechtigung zugestehen, selbst Erörterungen darüber vorzunehmen, ob der Angeklagte die erforderliche Einsicht gehabt habe oder nicht. (Zu vergl. hierüber unten sub B 2. Abs.). Die sächsische Praxis stimmt mit der oben dargelegten Ansicht überein, anders dagegen Preußen; dasselbe verbietet den Erlaß eines Strafbefehls gegen Personen, welche zwar das zwölfte, nicht aber das achtzehnte Lebensjahr vollendet haben (zu vergl. preußische Geschäftsanweisung für Amtsanwälte Art. 59).

Es gehen ferner die Meinungen darüber auseinander, ob der Erlaß eines Strafbefehls gegen einen Abwesenden zulässig sei. Unter allen Umständen erscheint es unstatthaft, einen Strafbefehl gegen einen Abwesenden zu erlassen, wenn die den Gegenstand der Untersuchung bildende That mit einer anderen Strafe als mit Geldstrafe allein oder mit Einziehung allein oder in Verbindung mit einander bedroht ist; es würde dann, da gemäß § 319 der Strafproceßordnung in einem solchen Falle gegen einen Abwesenden zur Hauptverhandlung nicht geschritten werden darf, bei erfolgtem Einspruch das Verfahren in der Schwebe bleiben müssen. Aber auch, wenn die in dem gedachten Paragraphen zugelassene Ausnahme vorliegen sollte, darf ein Strafbefehl dennoch nicht erlassen werden; denn ein solcher muß zugestellt werden. Es würden demnach die Vorschriften der Civilproceßordnung §§ 182 flg. zu beachten sein, beziehentlich wenn die Befolgung dieser Vorschriften unausführbar oder voraussichtlich erfolglos erschiene, müßte der Strafbefehl öffentlich zugestellt werden. Diese Vorschriften sind aber derart umständlich und weitläufig, daß man Bedenken tragen muß, dieselben auf den Strafbefehl, dessen Schwerpunkt eben in der Kürze des Verfahrens liegt, anzuwenden; auch ist kaum anzunehmen, daß der Erlaß eines Strafbefehls gegen Abwesende von wirklichem Nutzen sein könnte. Gleicher Ansicht ist auch Meves in H. H. II, Seite 387 und von Schwarze, Erörterungen, Seite 5. Löwe dagegen erklärt den Erlaß des Strafbefehls in den Fällen für zulässig, in welchen § 319 der Strafproceßordnung anwendbar ist, er will jedoch wieder die öffentliche Zustellung des Strafbefehls nicht zulassen und zwar weil die Möglichkeit vorhanden sei, daß sie dem Angeschuldigten unbekannt bleibe, und mit Rücksicht auf die von § 320 abweichende Fristbestimmung des § 40, Abs. 1 (Löwe, Comm. § 447, Nr. 4).

Noch ist endlich streitig, ob ein Strafbefehl gegen einen Bezüchtigten, welcher sich in Haft befindet, erlassen werden dürfe. In der Commission (Protokolle Seite 1058 flg.) wurde der Antrag gestellt, den Strafbefehl in diesem Falle nicht zuzulassen, unter der Motivirung, daß hierdurch eine unzulässige Pression auf den

Verhafteten sich zu unterwerfen, ausgeübt und in der Möglichkeit des Einspruchs eine Verlängerung des Verfahrens und somit der Haft entstehen würde. Dieser Antrag ist abgelehnt worden. Die Motive zur Strafproceßordnung erwähnen den vorliegenden Fall gerade als einen, in welchem das Verfahren des Strafbefehls eine erhöhte Bedeutung finde, weil es unter Umständen mehr Schutz gegen unberechtigte Freiheitsberaubungen biete. Es kann demnach nicht in Frage gestellt werden, daß auch gegen einen in Haft befindlichen beziehentlich zu verhaftenden Angeschuldigten ein Strafbefehl erlassen werden dürfe. Da der Verhaftete beziehentlich Festgenommene spätestens am Tage nach seiner Einlieferung in das Gefängniß durch einen Richter über den Gegenstand der Beschuldigung gehört werden muß (St.-P.-O. §§ 115, 128) und diese vorherige Vernehmung des Angeschuldigten durch den Erlaß eines Strafbefehls nicht verüberflüssigt wird, so wird dem Angeschuldigten schon vorher die Möglichkeit gegeben sich zu vertheidigen. Es ist in diesem Falle daher eher möglich, eine angemessene Strafe festzusetzen, als wenn der Angeschuldigte vorher nicht vernommen worden ist. Wenn der Bezüchtigte die ihm zur Last gelegte Strafthat leugnet, so wird man wohl stets von dem Erlasse eines Strafbefehls absehen und sofort zur Hauptverhandlung schreiten.

c) In Betreff der Höhe der festzusetzenden Strafe bestimmt § 447 Abs. 2 der Strafproceßordnung, daß keine andere Strafe als Geldstrafe von höchstens einhundertfünfzig Mark oder Freiheitsstrafe von höchstens sechs Wochen, sowie eine etwa verwirkte Einziehung ausgesprochen werden dürfe. Alle anderen Strafen sind demnach ausgeschlossen; es ist mithin unzulässig, auf Verweis bei jugendlichen Personen zu erkennen. Ausdrücklich wird noch bestimmt (§ 447 Abs. 3 l. c.), daß die Ueberweisung des Beschuldigten an die Landespolizeibehörde durch Strafbefehl nicht ausgesprochen werden dürfe.

Da in dem Gesetze das zulässige Maximum der Strafe bestimmt ist, welches nicht überschritten werden darf, so folgt daraus:

daß auch bei realiter concurrirenden Delikten die Gesammtstrafe das erlaubte Maximum nicht übersteigen darf;

daß bei ideal concurrirenden (zu vergl. § 73 des St.=G.=B.), wenn das die schwerste Strafart androhende Gesetz außerhalb der Zuständigkeit dieses Verfahrens liegt, vom Erlaß eines Strafbefehls abgesehen werden muß;

daß die für den Fall der Uneinbringlichkeit der Geldstrafe substituirte Freiheitsstrafe nicht mehr als höchstens sechs Wochen betragen darf;

daß endlich ein Strafbefehl, in welchem dem Bezüchtigten eine höhere Strafe als das zulässige Maximum auferlegt wird, nichtig ist (zu vergl. auch Gerichtszeitung Bd. 22, Seite 202).

B.

Was nun das Verfahren bei dem Erlasse eines Strafbefehls anlangt, so darf der Amtsrichter nicht aus eigener Initiative einen solchen erlassen, sondern er kann dies nur thun, wenn die Staatsanwaltschaft einen schriftlichen Antrag stellt (St.=P.=O. § 447, Abs. 1). Ueber den Inhalt dieses Antrages ist nur vorgeschrieben, daß er auf eine bestimmte Strafe zu richten sei (§ 448, 1. Satz l. c.). Da jedoch der Strafbefehl nach § 449 ib. außer der Festsetzung der Strafe die strafbare Handlung und das angewendete Strafgesetz enthalten soll, der Strafbefehl aber auf Grund des gestellten Antrags ausgefertigt wird, und der Amtsrichter überdies über den Antrag materiell zu entscheiden hat, so muß der Antrag die dem Angeschuldigten zur Last gelegte That unter Hervorhebung ihrer gesetzlichen Merkmale und des anzuwendenden Strafgesetzes, sowie die Angabe der Beweismittel enthalten, er muß mithin den Erfordernissen einer schöffengerichtlichen Anklageschrift (St.=P.=O. § 198) entsprechen. Dies ist fernerhin auch noch um deswillen nöthig, weil wie später dargelegt werden wird, der staatsanwaltschaftliche Antrag bei der Erhebung von Einspruch die Grundlage für das nunmehr eintretende ordentliche Verfahren bildet. Es müssen auch die Akten mit den etwa erhobenen Beweisen von der Staatsanwaltschaft bei der Stellung des Antrags eingereicht werden (St.=P.=O. § 197). Dieser von der Staatsanwaltschaft gestellte Antrag unterliegt der Cognition des Amtsrichters.

Derselbe hat den staatsanwaltschaftlichen Antrag, sowie die ihm übersendeten etwaigen Beweiserhebungen zu prüfen und lediglich auf Grund dieser Unterlagen, zu welchen falls der Angeklagte verhaftet ist, seine richterliche Vernehmung gehört, die Entscheidung zu fassen; er darf nicht selbst noch Beweis erheben (St.=P.=O. § 200); denn hierzu würde er nur durch Bedenken, welche er gegen den Erlaß eines Strafbefehls hegte, veranlaßt werden können, für einen solchen Fall schreibt aber § 448 Abs. 2 der Strafproceßordnung vor, daß die Sache zur Hauptverhandlung zu bringen sei. Hierzu kommt, daß der auf Abkürzung des Verfahrens und schleunige Bestrafung des Beschuldigten berechnete Zweck des Verfahrens durch eine derartige vom Amtsrichter angeordnete Beweisaufnahme verfehlt werden würde.

Stehen der Erlassung des Strafbefehls jedoch Bedenken nicht entgegen, so hat der Amtsrichter dem gestellten Antrage zu fügen und den Strafbefehl zu erlassen. Er muß sich dann in völliger Uebereinstimmung mit der Staatsanwaltschaft befinden, also auch hinsichtlich der juristischen Qualificirung der That, und es hat der Strafbefehl genau dem Antrage zu entsprechen (zu vergl. jedoch von Schwarze, Seite 10 zu Note *).

Erachtet der Amtsrichter die Strafverfolgung zwar für zulässig, hegt er jedoch Bedenken die Strafe ohne Hauptverhandlung festzusetzen, so ist die Sache, wie oben schon angedeutet, zur Hauptverhandlung zu bringen (St.=P.=O. § 448 Abs. 2). Welcher Art diese Bedenken sein können, ist im Gesetze nicht ausgedrückt; sie können die verschiedenartigsten sein, sie müssen jedoch alle gegen eine Festsetzung der Strafe ohne Hauptverhandlung gerichtet sein, und dürfen sich nicht lediglich auf die Höhe der beantragten Strafe beziehentlich gegen die Strafart beziehen. Aus dem letzten Satze des § 448 l. c. ergiebt sich, daß, wenn die Bedenken, welche der Amtsrichter gegen den Erlaß eines Strafbefehls hegt, sich nur auf die Höhe der beantragten Strafe beziehen, derselbe berechtigt sei, mit dem Staatsanwalt mündlich zu verhandeln, um denselben zu veranlassen, seinen Antrag zurückzuziehen oder ihn zu ändern, und daß nur in dem Falle, wenn eine Einigung nicht erzielt werden kann,

die Hauptverhandlung anberaumt werden soll. In den Protokollen der Commission wird hierzu ausdrücklich betont (Seite 691), daß, obwohl das Gesetz die Vorschrift wegen Verständigung zwischen dem Amtsrichter und dem Amtsanwalte auf die Meinungsverschiedenheit betreffs der Höhe der Strafe beschränke, durch diese Bestimmung nicht ausgeschlossen sei, daß die Letzteren auch bei anderen Meinungsverschiedenheiten sich berathen und besprechen. Eine mündliche Verständigung des Amtsrichters und Staatsanwaltes erscheint daher in jedem Falle zulässig.

Hegt der Amtsrichter Bedenken gegen die Zulässigkeit der Strafverfolgung überhaupt, sei es, daß er die Ueberzeugung von der Nichtschuld des Angeklagten gewinnt, sei es, daß andere Gründe vorliegen, welche eine strafrechtliche Verfolgung desselben ausschließen, wie wenn die That unter kein Strafgesetz fällt, wenn irgend welche Schuldausschließungsgründe, wie zum Beispiel Unzurechnungsfähigkeit vorliegen, wenn die Strafverfolgung in Folge Mangels des Strafantrags unzulässig, wenn das Klagrecht durch Verjährung erloschen ist, so hat der Amtsrichter den Erlaß eines Strafbefehls durch motivirten Beschluß zurückzuweisen, und zwar folgt dies aus dem Umstande, daß der staatsanwaltschaftliche Antrag die schöffengerichtliche Anklageschrift, beziehentlich den Antrag auf Eröffnung des Hauptverfahrens ersetzen soll, und der Amtsrichter die Berechtigung hat diesen letzteren Antrag abzulehnen. Es werden die allgemeinen Vorschriften der §§ 202, 209 Abs. 2 der Strafproceßordnung analog angewendet werden müssen.

Gegen diesen, die Erlassung eines Strafbefehls ablehnenden Beschluß hat der Staatsanwalt das Rechtsmittel der sofortigen Beschwerde. Das von Löwe (Comm. Seite 727) hierbei geltend gemachte Bedenken, daß es zweifelhaft sein könnte, wie die Entscheidung des Beschwerdegerichts auszufallen habe, falls der Staatsanwalt von dem Rechtsmittel Gebrauch mache, erscheint nicht berechtigt. Derselbe behauptet, daß die Beschwerde nie zu der Erlassung eines Strafbefehls führen könne; denn einerseits könne nach der Besonderheit des hier geregelten Verfahrens ein Strafbefehl immer nur von dem Amtsrichter, nicht aber von dem

Beschwerdegericht erlassen werden, und andererseits sei das Gericht nicht befugt, den Amtsrichter zu der Erlassung eines Strafbefehls anzuweisen; die Erhebung der Beschwerde könne nur zu einer Anberaumung der Hauptverhandlung führen. § 351 Abs. 2 der Strafproceßordnung schreibt aber vor: Wird die Beschwerde für begründet erachtet, so erläßt das Beschwerdegericht zugleich die in der Sache erforderliche Entscheidung. Das Beschwerdegericht hat demnach im letzteren Falle stets in der Sache selbst zu entscheiden; es tritt in Folge des Rechtsmittels ganz und voll an die Stelle des Vorderrichters und kann sich daher nicht auf die Aufhebung der angefochtenen Entscheidung beschränken, sondern muß zugleich an die Stelle derselben dasjenige setzen, was nach seiner Meinung in der Sache zu beschließen gewesen wäre (zu vergl. Annalen des Oberlandesgerichts zu Dresden, Bd. 4 Seite 210). Es ist nicht zu ersehen, warum diese Vorschrift nicht auch auf das Verfahren des Strafbefehls Anwendung finden könne, warum das Beschwerdegericht nicht berechtigt sei an der Stelle des Amtsrichters einen Strafbefehl zu erlassen. Richtig ist, daß dasselbe nicht befugt erscheint, den Amtsrichter zu der Erlassung eines Strafbefehls anzuweisen, ist es ja nicht einmal berechtigt, nach Aufhebung des angefochtenen Beschlusses die Sache zur anderweiten Entscheidung an die erste Instanz zurückzuweisen.

Ergiebt sich bei der Prüfung des staatsanwaltschaftlichen Antrags durch den Amtsrichter, daß die dem Beschuldigten zur Last gelegte That überhaupt nicht zur Zuständigkeit des Schöffengerichts gehört, so hat der Amtsrichter gemäß § 207 Abs. 2 der Strafproceßordnung die Akten durch Vermittlung der Staatsanwaltschaft dem Landgerichte vorzulegen.

Ein besonderer Antrag, die Sache zur Hauptverhandlung zu bringen, ist nicht nöthig; derselbe ist in dem Antrage auf Erlaß eines Strafbefehls schon enthalten. Dies folgt daraus, daß der Antrag auf Eröffnung des Hauptverfahrens durch Einreichung einer Anklageschrift geschieht (St.-P.-O. § 196 Abs. 2) und daß der staatsanwaltschaftliche Antrag auf Erlaß eines Strafbefehls in allen Fällen die Anklageschrift vertritt.

Da nun § 211 Abs. 1 l. c. nachläßt, daß wenn der Beschuldigte nur wegen Uebertretung verfolgt wird, zur Hauptverhandlung geschritten werden könne, ohne schriftlich erhobene Anklage und ohne Entscheidung über die Eröffnung des Hauptverfahrens, so wird nur dann, wenn ein Vergehen Gegenstand der Anklage ist, ein Eröffnungsbeschluß von dem Amtsrichter erlassen werden müssen. Ergeht ein solcher nicht, so muß der wesentliche Inhalt der Anklage in die Ladung des Beschuldigten aufgenommen werden (St.=P.=O. § 211 Abs. 1 letzter Satz).

C.

Der Strafbefehl muß gemäß § 449 der St.=P.=O. enthalten:

1. Die festgesetzte Strafe. Eine Begründung und Rechtfertigung derselben, wie solche in einem Urtheile stattfinden soll (§ 266 Abs. 3 l. c.), ist mangels einer besonderen Vorschrift nicht nöthig. Wenn auf Geldstrafe erkannt ist, so wird es angemessen sein, die für den Fall der Uneinbringlichkeit derselben zu substituirende Freiheitsstrafe in dem Strafbefehle festzusetzen (zu vergl. § 491 l. c.).
2. Die strafbare Handlung. Sowohl in Rücksicht auf den Beschuldigten, welcher durch den Strafbefehl Kenntniß von der ihm zur Last gelegten That erlangt — der staatsanwaltschaftliche Antrag wird ihm ja nicht mitgetheilt — als auch auf den Umstand, daß der Strafbefehl als Unterlage für eine etwa später nach Einlegung des Einspruchs abzuhaltende mündliche Verhandlung dienen soll, ist es nöthig, die dem Angeschuldigten zur Last gelegte That derart genau zu bezeichnen, daß ein Zweifel über die Identität der Handlung nicht entstehen kann; es muß aber auch der Thatbestand des Gesetzes, welches durch die Handlung des Beschuldigten verletzt worden ist, daraus ersichtlich sein. Die letztere muß demnach genau so specialisirt sein, wie in dem Eröffnungsbeschlusse (St.=P.=O. § 205).

Der Strafbefehl muß ferner enthalten:

3. das angewendete Strafgesetz,
4. die Beweismittel, und endlich
5. die Eröffnung, daß er vollstreckbar werde, wenn der Beschuldigte nicht binnen einer Woche nach der Zustellung bei dem Amtsgerichte, welches den Strafbefehl erlassen hat, schriftlich oder zu Protokoll des Gerichtsschreibers Einspruch erhebe.

Entspricht der Strafbefehl den vorstehenden Vorschriften nicht, fehlt insbesondere eins der erwähnten Erfordernisse, so ist derselbe ungiltig.

Der oben angezogene Paragraph giebt jedoch keine erschöpfenden Bestimmungen über den Inhalt des Strafbefehls; denn derselbe muß noch gemäß § 496 Abs. 1 l. c. darüber Bestimmung treffen, von wem die Kosten des Verfahrens zu tragen sind. Es wird zugleich zweckmäßig sein, den Betrag derselben festzustellen und die Kasse zu bezeichnen, an welche sie zu bezahlen sind. Selbstverständlich muß auch das Gericht und das Datum des Erlasses aus dem Strafbefehle ersichtlich sein. Letzteres wird insbesondere bei der Entscheidung über die Frage einer etwa eingetretenen Unterbrechung der Verjährung wichtig.

Der Strafbefehl muß endlich auch dem Angeklagten zugestellt werden, da von der Zustellung an die Frist für die Erhebung des Einspruchs zu laufen beginnt (St.=P.=O. § 449 Abs. 1). Sie erfolgt auf Veranlassung des Amtsrichters durch den Gerichtsvollzieher, welcher über den Zustellungsakt eine Urkunde aufzunehmen hat. Es gelten für dieselbe die allgemeinen Vorschriften; insbesondere wird auch die Bestimmung in § 35 der Strafproceßordnung Anwendung finden können, da unter Entscheidungen im Sinne des eben angezogenen Paragraphen alle im Strafverfahren vorkommenden rechtlichen Entscheidungen zusammengefaßt sind (Rechtsprechung des Reichsgerichts in Strafsachen Bd. 1 Seite 543).

Ob dagegen es angemessen sei, in Gemäßheit des § 167 der Civilproceßordnung eine Niederlegung des Strafbefehls vorzunehmen, ist zu bezweifeln.

D.

Ueber die Wirkungen, welche der Strafbefehl äußert, ist Folgendes zu bemerken:

Derselbe unterbricht zunächst, einerlei ob gegen denselben Einspruch erhoben wird oder nicht, die Verjährung der Strafverfolgung. Denn dieselbe wird unterbrochen durch jede Handlung des Richters, welche wegen der begangenen That gegen den Thäter gerichtet ist (St.=G.=B. § 68). Unter Handlung ist jede auf Fortstellung oder Beendigung der Untersuchung gerichtete Thätigkeit des Richters zu verstehen, insofern dieselbe nach außenhin in Wirksamkeit tritt (Annalen N. F. Bd. X Seite 131, Annalen des Oberlandesgerichts zu Dresden, Bd. I Seite 313). Der Erlaß des Strafbefehls ist demnach eine solche Handlung des Richters. Dieselbe muß aber gegen den Thäter wegen der begangenen That gerichtet sein. Wie diese That qualificirt wird, ist somit einerlei, maßgebend allein ist die concrete Handlung des Thäters und daß wegen dieser That gegen den Thäter der Strafbefehl erlassen worden ist (zu vergl. Rechtssprechung des Reichsgerichts in Strafsachen Bd. IV Seite 398; Entscheidungen des Reichsgerichts in Strafsachen Bd. VIII Seite 310 identisch mit Rspr. Bd. V Seite 385).

Wird gegen den Strafbefehl rechtzeitig Einspruch erhoben, so erfolgt die Anberaumung der Hauptverhandlung und der Strafbefehl tritt völlig außer Kraft.

Wird dagegen gegen denselben nicht rechtzeitig Einspruch eingelegt, oder innerhalb der Einspruchsfrist auf denselben verzichtet, oder der erhobene Einspruch rechtsgiltig zurückgezogen, so erlangt der Strafbefehl die Wirkungen eines rechtskräftigen Urtheils (St.=P.=O. § 450) und es kann die in dem Strafbefehle ausgeworfene Strafe vollstreckt werden. Diese Strafvollstreckung erfolgt gemäß der im 7. Buche 1. Abschnitt der Strafproceßordnung aufgestellten Vorschriften. Da das Königreich Sachsen von der Ermächtigung in § 483 Abs. 3 l. c. Gebrauch gemacht hat (§ 12 der Verordnung vom 24. Sept. 1879. Just.=Min. Blatt 1879, Seite 203), so liegt dem Amtsrichter in diesem Falle die Strafvollstreckung ob.

Der Strafbefehl wird jedoch nicht selbst zu einem rechtskräftigen Urtheile; dies äußert sich hauptsächlich darin, daß

1. gegen denselben eine Wiederaufnahme des Verfahrens nicht zulässig ist.

In den Motiven zur Strafproceßordnung (Motive Seite 219) ist ausdrücklich hervorgehoben, daß die Bestimmungen des Abschnitts über die Wiederaufnahme eines durch rechtskräftiges Urtheil abgeschlossenen Verfahrens trotz der Bestimmungen in § 337 Abs. 3 (jetzt § 450), weil jene ein nach vorgängigen Verfahren erlassenes Urtheil voraussetzen, auf den amtsrichterlichen Strafbefehl keine Anwendung finden, und daß

2. durch den Erlaß eines Strafbefehls die Strafklage nicht völlig consumirt wird, eine anderweite Bestrafung des Angeklagten wegen der gleichen That nicht völlig ausgeschlossen erscheint.

Der Grundsatz, daß in der Regel zum Nachtheile des Angeklagten dieselben Thatsachen, welche schon Gegenstand der Verhandlung und Entscheidung waren, nicht nochmals Gegenstand der rechtlichen Aburtheilung werden können, ist in der Strafproceßordnung zwar nicht ausdrücklich hervorgehoben, jedoch in den Motiven zur Strafproceßordnung (Seite 154 und 271) wiederholt als bestehend anerkannt. Meves in H. H. II Seite 390, von Schwarze, Erörterungen, Seite 13, und Löwe, Comm. Seite 388 sind nun der Ansicht, daß durch den Strafbefehl die demselben zu Grunde liegende Anklage vollständig consumirt werde, daß der unangefochtene Strafbefehl gleich wie ein rechtskräftiges Urtheil res judicata wirke. Es sei dies eine nicht abzuweisende Folgerung aus der Vorschrift des § 450 der St.-P.-O. Zur Unterstützung dieser Ansicht führt Löwe die Entscheidung des Reichsgerichts in Strafsachen vom 23. December 1880 (Entsch. Bd. III Seite 210, Rspr. Bd. II Seite 671) an. Der dieser Entscheidung zu Grunde liegende Fall ist jedoch ein anderer. Da handelt es sich um ein Urtheil des Schöffengerichts nach vorhergegangener polizeilicher Strafverfügung, von welchem das Reichsgericht sagt, daß der Grundsatz ne bis in idem volle Anwendung finde. Es wird sodann hinzugefügt, daß

nicht einmal von einem amtsrichterlichen Strafbefehle, der übrigens nach § 450 der Strafproceßordnung bei versäumtem Einspruch ebenwohl die Wirkung eines rechtskräftigen Urtheils gewinne, die Rede sei. Hieraus läßt sich nicht folgern, daß der Strafbefehl unter allen Umständen res judicata wirke. Dies ist auch nicht die Ansicht des Reichsgerichts, wie aus einem anderen Urtheile desselben Gerichtshofes vom 2. Juni 1881 (Rspr. Bd. III Seite 367) hervorgeht. In demselben ist entschieden worden, daß die Erlassung eines vollstreckbar gewordenen amtsrichterlichen Strafbefehls die nochmalige Aburtheilung derselben That unter einem schwereren rechtlichen Gesichtspunkte nicht ausschließe. Da der Gegenstand der Urtheilsfindung die in der Anklageschrift bezeichnete That sei, wie sie sich nach den Ergebnissen der Verhandlung darstelle (St.-P.-O. § 263), da das Gericht auch an diejenige Beurtheilung der That, welche dem Beschlusse über die Eröffnung des Hauptverfahrens zu Grunde liege, nicht gebunden sei, so sei dem Gerichte die Möglichkeit gegeben und zugleich die Pflicht auferlegt, die vorliegende That nach allen Gesichtspunkten genau zu prüfen, und nur dem auf Grund einer solchen Cognition, unter Mitwirkung der Staatsanwaltschaft gefällten Urtheile könne eine völlig abschließende Wirkung beigelegt werden. Alles dies finde bei dem Verfahren des amtsrichterlichen Strafbefehls nicht statt. Der Beschuldigte brauche nicht gehört zu werden, eine Beweisaufnahme finde nicht statt, es sei demnach keine Gewähr geleistet, daß die That nach allen Richtungen hin geprüft und gewürdigt worden sei. Der Grundsatz ne bis in idem könne daher nicht völlig auf das vorliegende Verfahren anwendbar sein (zu vergl. auch Rspr. Bd. II Seite 18, Bd. V Seite 804, Annalen des O.-L.-G. zu Dresden Bd. II Seite 496 flg.). Es versteht sich jedoch von selbst, daß die That, wegen deren der Angeklagte auf Grund eines Strafbefehls bereits bestraft worden ist, nicht nochmals Gegenstand der Aburtheilung aus demselben rechtlichen Gesichtspunkte sein kann.

E.

Da der Strafbefehl lediglich durch das Zusammenwirken der Staatsanwaltschaft und des Amtsrichters entstanden ist und nur erlassen werden darf, wenn beide Theile sich in völliger Uebereinstimmung über alle Punkte befinden, so hat weder der Staatsanwalt noch der Richter die Befugniß, den Strafbefehl anzufechten. Nur der Angeschuldigte kann gegen denselben binnen einer Frist von einer Woche nach der Zustellung bei dem Amtsgerichte, welches den Strafbefehl erlassen hat, schriftlich oder zu Protokoll des Gerichtsschreibers Einspruch erheben. Dies ist das einzige Rechtsmittel, welches der Angeklagte gegen den Strafbefehl hat.

Der Einspruch unterscheidet sich von den eigentlichen Rechtsmitteln wesentlich dadurch, daß die Entscheidung über denselben nicht wie bei den übrigen Rechtsbehelfen durch ein Gericht höherer Ordnung zu erfolgen hat, sondern daß dasselbe Gericht, von welchem die angefochtene Entscheidung erlassen worden ist, auch über das Rechtsmittel zu befinden hat; allerdings muß nunmehr eine mündliche Verhandlung unter Zuziehung von Schöffen abgehalten werden.

Ueber die Einlegung des Einspruchs ist Folgendes zu bemerken:

Derselbe muß innerhalb einer Woche nach der Zustellung des Befehls bei demjenigen Gerichte eingelegt werden, welches den Befehl erlassen hat. Er kann von dem Angeklagten auch zu Protokoll des Gerichtsschreibers dieses Gerichtes eingelegt werden, jedoch nicht bei dem Gerichtsschreiber eines anderen Gerichtes. Der Einspruch würde, auch wenn das aufgenommene Protokoll noch vor dem Ablaufe der Nothfrist bei dem zuständigen Gerichte einginge, als formwidrig zurückgewiesen werden müssen. Dies geht aus der Wortfassung des § 449 hervor. Denn unter dem Amtsgerichte, welches in dem genannten Paragraphen bezeichnet ist, kann nur dasjenige Amtsgericht verstanden werden, welches den Strafbefehl erlassen hat (zu vergl. auch die hiermit übereinstimmende Ansicht des Reichsgerichts in Entsch. Bd. VII Seite 174).

Die Vorschrift in § 341 der Strafproceßordnung, wonach der nicht auf freiem Fuße befindliche Angeschuldigte die Erklä-

rungen, welche sich auf Rechtsmittel beziehen, zu Protokoll des Gerichtsschreibers desjenigen Gerichtes geben kann, in dessen Gefängniß er sich befindet, oder falls das Gefängniß kein gerichtliches ist, desjenigen Amtsgerichtes, in dessen Bezirke das Gefängniß liegt, und nach welcher zur Wahrung der Frist genügt, wenn innerhalb derselben das Protokoll aufgenommen wird, wird analog angewendet werden müssen, und zwar nicht blos, wie Meves (in H. H. II Seite 398 sub 1 letzter Abs.) will, für solche Fälle, in welchen der Angeklagte wegen der in dem Strafbefehle genannten That verhaftet ist. Diese Vorschrift ist gegeben, um den Verhafteten nicht besser, sondern dem auf freiem Fuße befindlichen Angeklagten gleichzustellen, ihn insbesondere gegen Fristversäumnisse zu schützen. Der genannte Paragraph wird demnach auf alle nicht auf freiem Fuße befindlichen Personen auszudehnen sein (zu vergl. jedoch Voitus Seite 381—386).

Der Einspruch kann auch schriftlich bei dem zuständigen Gerichte eingelegt werden. Es ist nicht nöthig, hierbei den Grund anzugeben, auf welchen sich derselbe stützt, noch muß er eine Angabe der Beweise enthalten, auch ein Irrthum in der Bezeichnung des Rechtsmittels ist unschädlich (Argum. § 342 der St.-P.-O.).

Die Einlegung des Einspruchs durch Telegramm wird, nachdem sich die vereinigten Strafsenate des Reichsgerichts durch Urtheil vom 6. März 1883 dahin ausgesprochen haben, daß in Uebereinstimmung mit den Anschauungen des Verkehrs auch rechtlich die Depeschenausfertigung als directe schriftliche Willensäußerung des Absenders und dieser als Aussteller der Ankunftsdepesche angesehen werden müsse, als zulässig zu erachten sein (Rspr. Bd. V Seite 161, 480).

Nicht nur der Angeklagte selbst kann gegen den Strafbefehl Einspruch erheben, sondern auch dessen gesetzlicher Vertreter, oder ein von dem Ersteren Beauftragter. Letzterer muß jedoch eine schriftliche Vollmacht beibringen. Der Mangel einer solchen Vollmacht würde den Verlust des durch den nicht legitimirten Vertreter eingelegten Rechtsmittels bez. die Versäumniß der Frist

nach sich ziehen. Nur die Nachbringung der Vollmacht oder die nachträgliche Genehmigung des Angeklagten selbst, dafern das Eine oder das Andere noch innerhalb der Frist erfolgt, hilft der Sache auf (Rspr. Bd. I Seite 237 und 356).

Auch kann der Ehemann für seine Ehefrau während des Fristlaufes den Einspruch einlegen; ohne Vollmacht, wenn er denselben für sich, in seiner Eigenschaft als Ehemann einlegt; legt er ihn Namens seiner Frau ein, so muß er Vollmacht beibringen (zu vergl. Rspr. Bd. IV Seite 479; Bd. V Seite 778). Das Gleiche gilt von dem gesetzlichen Vertreter des Beschuldigten (St.-P.-O. § 340).

Die Vorschrift in § 449 Abs. 2 l. c., wonach der Angeklagte auf Einlegung des Einspruchs vor Ablauf der Frist wirksam verzichten kann, sowie die Berechtigung des Angeklagten, den erhobenen Einspruch bis zu dem Beginne der Hauptverhandlung zurückzuziehen (§ 451 Abs. 1 l. c.), entsprechen den in den allgemeinen Bestimmungen über die Rechtsmittel enthaltenen Vorschriften des § 344 Abs. 1. Beide Erklärungen müssen, um wirksam zu sein, dem Gerichte gegenüber abgegeben werden, beide Erklärungen sind unwiderruflich; denn der Gesetzgeber hat dem Angeklagten die Möglichkeit geben wollen, die Strafe sofort antreten zu können (St.-P.-O. § 482), er hat damit den Eintritt der Rechtskraft, ohne welche nach § 481 der Strafproceßordnung die Strafvollstreckung nicht erfolgen kann, an die Verzichtleistung gebunden. Die einmal eingetretene Rechtskraft des Urtheils kann aber durch einseitige Zurücknahme des Verzichts nicht beseitigt werden (zu vergl. Motive Seite 197; Rspr. Bd. II Seite 3 und 562).

Während nach der alten sächsischen revidirten Strafproceßordnung (Art. 368 a Schlußsatz) eine Beschränkung des Widerspruchs auf die Strafhöhe möglich war, ist dieselbe nach dem jetzigen Verfahren nicht mehr zulässig; auch wenn sich der Einspruch ausdrücklich nur gegen die Höhe der Strafe richten sollte, so würde doch hierdurch die Strafverfügung völlig außer Kraft gesetzt werden und die Eröffnung des ordentlichen Verfahrens nach sich ziehen.

Hat der Angeklagte die Einspruchsfrist verlaufen lassen, ohne Einspruch zu erheben, so wird er, falls die Voraussetzungen des § 44 der Strafproceßordnung gegeben sind, Wiedereinsetzung in den vorigen Stand verlangen können. Es gelten hierfür die allgemeinen Grundsätze; das Gesuch hat die Angabe und Glaubhaftmachung der Versäumnißgründe zu enthalten, gleichzeitig ist der Einspruch einzulegen. Die Entscheidung über dieses Gesuch steht dem Amtsrichter zu, und es findet gegen den ablehnenden Beschluß desselben die sofortige Beschwerde statt (§ 46 Absatz 1 und 3 l. c.).

Erfolgt die Einlegung des Einspruchs nicht rechtzeitig oder nicht formrichtig, so hat der Amtsrichter das Rechtsmittel zurückzuweisen Gegen diesen ablehnenden Beschluß kann der Angeklagte Beschwerde einlegen (St.=P.=O. § 346).

F.

Erhebt der Angeklagte gegen den Strafbefehl rechtzeitig Einspruch, so wird derselbe völlig außer Kraft gesetzt und es muß zur Hauptverhandlung vor dem Schöffengerichte geschritten werden, sofern nicht bis zum Beginn derselben die Staatsanwaltschaft die Klage fallen läßt oder der Einspruch von dem Angeklagten zurückgenommen wird (St.=P.=O. § 451 Abs. 1).

Der Staatsanwaltschaft ist sonach das Recht eingeräumt worden, einseitig, ohne an den Ausspruch des Amtsrichters gebunden zu sein, die erhobene Klage fallen zu lassen. Diese Vorschrift steht im Widerspruche mit § 154 der Strafproceßordnung, wonach die Klage nach der Eröffnung der Untersuchung nicht zurückgenommen werden darf, da, wie die Motive (Seite 164) zur Begründung hierzu anführen: wenn der Richter sich einmal mit der Klage befaßt habe, es ebensosehr dem Wesen einer Strafsache entspreche, als der Würde des strafrichterlichen Amtes, daß der Fortgang der Sache dann nicht mehr dem einseitigen Ermessen des Staatsanwaltes unterstellt bleiben dürfe, die Klage vielmehr durch richterliche Entscheidung ihre Erledigung finden müsse. Nun hat sich zwar auch bei einem erlassenen Strafbefehle der Richter mit der

Klage befaßt, doch ist in diesem Falle die unbeschränkte Zurücknahme der Klage durch den Staatsanwalt zugelassen, weil, wie die Motive l. c. ausführen, die Vorbereitung der öffentlichen Klage nicht immer ausreichend geschehen könne, und es nicht erforderlich erscheine, offenbar unbegründete Untersuchungen dem richterlichen Endurtheile zu unterwerfen. Diese Begründung erscheint nicht genügend, um eine solche Bestimmung zu rechtfertigen, da die Lage doch nach der Erhebung des Einspruchs noch eben dieselbe ist, wie bei dem Erlaß eines Strafbefehls; der Staatsanwalt demnach keine neuen Hilfsmittel hat, um beurtheilen zu können, ob die Anklage begründet sei oder nicht und sich aus der Thatsache, daß Einspruch erhoben worden ist, allein nichts folgern läßt. Nach dem Wortlaute des Gesetzes erscheint der Staatsanwalt unbeschränkt zum Fallenlassen der Klage berechtigt; er ist nicht verpflichtet, Gründe für sein Handeln dem Amtsrichter oder dem Angeklagten mitzutheilen; es hat auch gegen den Beschluß, durch welchen der Staatsanwalt das Fallenlassen der Klage erklärt, weder der Amtsrichter noch auch der Beschuldigte ein Rechtsmittel. Der Beschluß ist nicht anfechtbar; der Strafbefehl kann zwar, da er schon durch den Einspruch außer Kraft gesetzt worden ist, nicht mehr vollstreckt werden, die Strafklage ist aber noch nicht consumirt. Der Staatsanwalt wird daher berechtigt sein, dieselbe That unter demselben rechtlichen Gesichtspunkte nochmals zum Gegenstande einer neuen Klage machen zu können. Dies ist eine bedenkliche Folge der dem Staatsanwalte im § 451 gegebenen Berechtigung, da der Angeklagte doch wohl ein Recht hat zu fordern, daß die gegen ihn erhobene Beschuldigung ein für alle mal aus der Welt geschafft werde.

Die Hauptverhandlung erfolgt nach den allgemeinen Vorschriften, nur kann dieselbe nicht ohne Beiziehung von Schöffen stattfinden, da der Angeklagte nicht geständig ist, und nur in einem solchen Falle der Amtsrichter ohne Zuziehung von Schöffen zur Hauptverhandlung schreiten kann (St.-P.-O. § 211 Abs. 2).

Der Angeklagte ist zu der Hauptverhandlung schriftlich unter der Verwarnung zu laden, daß der Einspruch ohne Beweisaufnahme

werde verworfen werden, wenn er weder selbst erscheine, noch durch einen mit schriftlicher Vollmacht versehenen Vertheidiger vertreten sei. Die Vorschrift in § 215 Abs. 1 der Strafproceßordnung wird unter Beachtung des § 452 Abs. 1 l. c. analog anzuwenden sein.

Nach der Vernehmung des Angeklagten zur Person muß der Strafbefehl verlesen und bekannt gegeben werden, daß gegen denselben Einspruch erhoben worden sei (§ 242 l. c.); denn auch in dem Strafbefehle ist der factische Vorgang, welcher dem Strafverfahren zu Grunde liegt, enthalten und der strafrechtliche Thatbestand, welcher in demselben gefunden wird, bezeichnet; die in dem Strafbefehle bezeichnete Strafthat ist Gegenstand der Hauptverhandlung und wird in demselben dem Gerichte der factische Vorgang bezeichnet, welchen es zu erforschen und zu würdigen hat. Durch die Verlesung des Strafbefehls erhalten auch diejenigen Mitglieder des Gerichtshofes, welche bislang mit der Sache nicht bekannt waren, Kenntniß von dem Gegenstande der Anklage, über welche sie entscheiden sollen.

Nach § 451 Abs. 2 kann sich der Angeklagte in der Hauptverhandlung durch einen mit schriftlicher Vollmacht versehenen Vertheidiger vertreten lassen. Der Mangel dieser Vollmacht würde, falls der Angeklagte nicht noch in Person gegenwärtig ist, die Verwerfung des Einspruches ohne Beweisaufnahme zur Folge haben.

Diese Befugniß ist jedoch nur dem nicht verhafteten Angeklagten gegeben. Der verhaftete Angeklagte, d. h. der wegen der im Strafbefehle genannten That in Untersuchungshaft Befindliche, wird vorzuführen sein. Dies folgt aus den diesem Paragraphen (den § 379 Abs. 4 des Entwurfs) beigegebenen Motiven. Dieselben erklären: die Befugniß des Angeklagten sich in der Hauptverhandlung vertreten zu lassen, greift übrigens nur dann Platz, wenn der Beschuldigte nicht zur Untersuchungshaft gezogen ist; denn ein in Untersuchungshaft befindlicher Angeschuldigter gilt stets als anwesend, und muß dem erkennenden Gerichte vorgeführt werden. V o i t u s (Controversen I Seite 133 flg.) sowie von S c h w a r z e (Erörterungen Seite 16) verneinen dies und führen

aus, daß auch dem Verhafteten die Berechtigung zustehe, sich vertreten zu lassen, indem sie die in den Motiven gegebene Entscheidung unberücksichtigt bez. als nicht durchschlagend erachten; auch liege in dem Verhaftetsein des Beschuldigten noch nicht die Befugniß des Gerichts, ihn wider seinen Willen vorzuführen. Dem klaren Wortlaute der gerade diesem Paragraphen beigegebenen Motive gegenüber wird dem Gerichte die Berechtigung den wegen der fraglichen Strafthat verhafteten Angeklagten auch gegen seinen Willen vorführen zu können, nicht abgesprochen werden dürfen (so auch Löwe, Comm. Seite 729). Dahingegen wird der Angeklagte, welcher sich wegen einer anderen Sache in Haft befindet, oder aber Strafe verbüßt, berechtigt sein, sich vertreten zu lassen; denn die Motive sprechen nur von dem Angeklagten, welcher wegen der durch den Strafbefehl geahndeten That in Untersuchungshaft sich befindet.

Es sind ferner gemäß § 149 der Strafproceßordnung der Ehemann einer Angeklagten sowie der Vater, Adoptivvater oder Vormund eines minderjährigen Angeklagten in der Hauptverhandlung als Beistände zuzulassen und mit ihren Anträgen zu hören, sie können im Interesse des Angeklagten das Wort ergreifen, die Erhebung von Beweisen anregen und Aehnliches.

Ist der auf freiem Fuße befindliche Angeklagte in der Hauptverhandlung nicht erschienen, ist er aber durch einen legitimirten Vertheidiger vertreten, so fragt es sich, ob das Gericht berechtigt sei, das persönliche Erscheinen desselben anzuordnen und ihn eventuell vorführen zu lassen, ob also die Vorschrift in § 235 der Strafproceßordnung auch auf das vorliegende Verfahren Anwendung finden könne. Da der Angeklagte gegen den Strafbefehl Einspruch erhoben hat und sich in der Hauptverhandlung durch einen mit schriftlicher Vollmacht versehenen Vertheidiger vertreten läßt, so giebt er seinen Willen, auf eine genaue Erörterung der Strafsache nicht verzichten zu wollen, kund, er will, daß die ihm zur Last gelegte Strafthat geprüft und nach allen Richtungen hin erwogen werde. Der Richter würde unter Umständen seiner Pflicht, die Wahrheit zu erforschen, nicht genügen können, wenn ihm diese

Befugniß nicht gegeben wäre. Es kommt hinzu, daß der § 235 l. c. eine allgemeine Vorschrift enthält, welche für alle Hauptverhandlungen erster Instanz gilt. Die Frage nach der Nothwendigkeit des persönlichen Erscheinens des Angeklagten in der Hauptverhandlung wird an den Richter nicht schon bei der Anberaumung derselben herantreten, sondern erst im Laufe derselben. Der Angeklagte darf nicht durch seine Vorführung gezwungen werden, ein Rechtsmittel aufrecht zu erhalten, welches er dadurch, daß er nicht oder wenigstens nicht gehörig vertreten in der Hauptverhandlung erscheint, zurücknehmen kann. Hat er aber einmal durch das Erscheinen eines gehörig legitimirten Vertreters erklärt, daß er auf einer genauen Erörterung des Falles bestehen wolle, so muß er sich auch den daraus entstehenden Folgen unterwerfen, somit seiner etwaigen Vorführung gewärtig sein. Wenn fernerhin gegen die geltend gemachte Ansicht eingewendet wird, daß der von der Reichstagscommission gestellte Antrag, dem Absatz 2 des § 451 hinzuzufügen: „auf Anordnung des Gerichts hat der Angeklagte persönlich zu erscheinen", im Reichstage abgelehnt worden sei, so kann aus der Ablehnung dieses Antrags noch nicht gefolgert werden, daß man in dem Verfahren bei Erlaß eines amtsrichterlichen Strafbefehls jeden Zwang gegen den Angeklagten ausgeschlossen wissen wollte. Dies müßte, da dadurch eine Ausnahme von der Regel des § 235 geschaffen worden wäre, im Gesetze besonders ausgedrückt sein. Aus welchen Gründen die Reichstagsmajorität den Antrag abgelehnt hat, ergiebt sich nicht aus den Protokollen; sie kann dies auch aus dem Grunde gethan haben, weil sie der Meinung war, daß es dieser beantragten Vorschrift nicht bedürfe, da der § 235 auch ohnehin Anwendung finde; zu vergl. Löwe, Comm. Seite 728, 729; Voitus, Controversen, Bd. I Seite 133 flg.; von Schwarze, Erörterungen Seite 15. Letzterer bestreitet die Zuläſſigkeit der Vorführung des Angeklagten hauptsächlich um deswillen, weil bereits eine richterliche Entscheidung vorliege, deren Anfechtung in das Belieben des Angeklagten gestellt sei und in dem Ausbleiben des Angeklagten ein völlig zulässiger Verzicht auf ein lediglich von seinem Ermessen abhängiges Beneficium zu finden sei. Dem steht

entgegen, daß bereits in die Hauptverhandlung eingetreten ist, der Angeklagte mithin nicht mehr berechtigt ist, den erhobenen Einspruch zurückzunehmen.

Für das Verfahren in der Hauptverhandlung sind die allgemeinen Vorschriften anzuwenden. Das Gericht ist bei seiner Entscheidung in keiner Weise an den im Strafbefehle enthaltenen Ausspruch gebunden. Gegenstand der Urtheilsfindung ist wie bei jeder erstinstanzlichen Hauptverhandlung die in der Anklage, hier also in dem Strafbefehle bezeichnete That, wie sich dieselbe nach den Ergebnissen der Hauptverhandlung darstellt. Die Wirkungen des Strafbefehls sind vollständig beseitigt; es beginnt ein neues von dem vorangegangenen Verfahren des Strafbefehls unabhängiges Verfahren. Der Angeklagte kann daher ebensowohl freigesprochen werden, als auch mit einer höheren, gleichen oder geringeren Strafe als im Strafbefehle ausgeworfen ist, belegt werden.

Der Angeklagte kann auch auf Grund einer anderen Rechtsnorm bestraft werden. Soll letzteres stattfinden, so ist der Angeklagte auf die Veränderung des rechtlichen Gesichtspunktes besonders hinzuweisen und ihm Gelegenheit zu einer Vertheidigung in dieser Richtung zu geben (St.=P.=O. § 264).

Ist der Angeklagte in der Hauptverhandlung ohne genügende Entschuldigung ausgeblieben, für denselben auch ein mit schriftlicher Vollmacht versehener Vertheidiger nicht erschienen, so greift die Vermuthung Platz, daß der Angeklagte auf den erhobenen Einspruch verzichten wolle, und es ist der letztere ohne Beweisaufnahme und ohne Prüfung der Sache im Materiellen, durch Urtheil zu verwerfen (St.=P.=O. § 452 Abs. 1).

Wenn in der Hauptverhandlung zwar ein genügend legitimirter Vertheidiger, nicht aber der Angeklagte selbst erschienen ist, so ist dem letzteren das ergangene Urtheil noch besonders zuzustellen, da die Frist zur Einlegung der Berufung für den Angeklagten, welcher bei der Urtheilsverkündigung nicht anwesend gewesen ist, erst mit der Zustellung des Urtheils zu laufen beginnt (St.=P.=O. § 355 Abs. 2, zu vgl. auch Annalen des Oberlandesgerichts zu Dresden, Bd. III Seite 7 flg.).

G.

Gegen das nach Schluß der Hauptverhandlung erlassene Urtheil hat der Angeklagte, wie gegen jedes schöffengerichtliche Urtheil die Berufung, und es gelten hierbei die allgemeinen Vorschriften (St.-P.-O. § 354 flg.); es ist also das vorhergegangene Verfahren des Strafbefehls ohne allen Einfluß. Dasselbe übt nur insoweit eine Wirkung aus, als gemäß § 452 Abs. 2 l. c. der Angeklagte, welchem bereits gegen den Ablauf der Einspruchsfrist eine Wiedereinsetzung in den vorigen Stand gewährt worden war, die letztere nicht mehr gegen das Urtheil beanspruchen kann. Diese Vorschrift findet ihre Begründung in dem Umstande, daß bei dem Nichterscheinen des Angeklagten im Verhandlungstermine lediglich der Einspruch verworfen wird, der Strafbefehl selbst aber in vollem Umfange aufrecht erhalten bleibt, dem Angeklagten aber bei derartigen geringfügigen Sachen, in welchen der Erlaß eines Strafbefehls zulässig ist, nicht gegen einen und denselben Strafbefehl zweimal dasselbe Rechtsmittel gewährt werden soll.

Die Cognition des Berufungsgerichtes erstreckt sich auf die Feststellungen des angefochtenen Urtheils. Es wird demnach, wenn von dem Schöffengerichte eine Entscheidung im Materiellen ertheilt und diese angefochten worden ist, über die Thatfrage zu cognosciren haben; ist hingegen bei dem Nichterscheinen des Angeklagten in der Hauptverhandlung der erhobene Einspruch verworfen worden, so kann eine Prüfung im Materiellen nicht stattfinden, es ist vielmehr, falls die Berufung nicht verworfen wird, das auf Verwerfung des Einspruchs lautende Urtheil aufzuheben, und die Sache in analoger Anwendung der Vorschrift in § 369 Abs. 2 l. c., wenn die Umstände des Falles es erfordern, zur Entscheidung an die erste Instanz zurückzuweisen.

Binding, Die Normen und ihre Uebertretung.

Binding, Grundriß des allgemeinen deutschen Strafproceßrechtes.

Dochow, Der Reichsstrafproceß.

Geyer, Lehrbuch des allgemeinen deutschen Strafprocesses.

von Holtzendorf, Handbuch des Strafprocesses.

Keller, Commentar zur Strafproceßordnung.

Löwe, Commentar zur Strafproceßordnung.

Meves, Das Strafverfahren nach der deutschen Strafproceßordnung.

Puchelt, Commentar zur Strafproceßordnung.

von Schwarze, Commentar zur Strafproceßordnung.

von Schwarze, Erörterungen praktisch wichtiger Materien aus dem Strafprocesse.

Thilo, Commentar zur Strafproceßordnung.

Voitus, Commentar zur Strafproceßordnung.

Voitus, Controversen, betreffend die Strafproceßordnung und das Gerichtsverfassungsgesetz.

Entscheidungen des Reichsgerichts in Strafsachen.

Rechtsprechungen des Reichsgerichts in Strafsachen.

Annalen des Königlich Sächsischen Oberlandesgerichts zu Dresden.

Allgemeine Gerichtszeitung für das Königreich Sachsen. Herausgegeben von von Schwarze.